



You have downloaded a document from
RE-BUS
repository of the University of Silesia in Katowice

Title: Funkcjonalność i adekwatność środka karnego i obowiązku probacyjnego nakazu opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym. Czy regulacje prawnokarne odpowiadają potrzebom osób pokrzywdzonych?

Author: Anna Jaworska-Wieloch, Olga Sitarz

Citation style: Jaworska-Wieloch Anna, Sitarz Olga. (2019). Funkcjonalność i adekwatność środka karnego i obowiązku probacyjnego nakazu opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym. Czy regulacje prawnokarne odpowiadają potrzebom osób pokrzywdzonych?. "Archiwum Kryminologii " (Vol. 41, iss. 1 (2019), s. 297-323), doi 10.7420/AK2019G



Uznanie autorstwa - Użycie niekomercyjne - Bez utworów zależnych Polska - Licencja ta zezwala na rozpowszechnianie, przedstawianie i wykonywanie utworu jedynie w celach niekomercyjnych oraz pod warunkiem zachowania go w oryginalnej postaci (nie tworzenia utworów zależnych).



UNIwersYTET ŚLĄSKI
W KATOWICACH



Biblioteka
Uniwersytetu Śląskiego



Ministerstwo Nauki
i Szkolnictwa Wyższego



Anna Jaworska-Wieloch, Olga Sitarz ■

**Funkcjonalność i adekwatność środka karnego
i obowiązku probacyjnego nakazu opuszczenia
lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym.
Czy regulacje prawnokarne odpowiadają
potrzebom osób pokrzywdzonych?**

**The functionality and adequacy of the penal measure
and probation order to leave premises occupied jointly by
an aggrieved party. Do criminal law regulations meet
the needs of victims?**

Abstrakt: Celem publikacji jest skonfrontowanie poglądów osób pokrzywdzonych przestępstwem znęcania się na temat nakazu opuszczenia lokalu przez sprawcę z obowiązującym stanem prawnym. Uzupełnieniem badań są opinie tzw. ekspertów (osób zajmujących się zawodowo wspieraniem ofiar przemocy domowej). Rozważania mają doprowadzić do próby odpowiedzenia na pytanie o adekwatność kształtu prawnego nakazu opuszczenia lokalu względem usprawiedliwionych potrzeb pokrzywdzonych.

Słowa kluczowe: przemoc w rodzinie, nakaz opuszczenia lokalu, ofiara przemocy domowej

Dr Anna Jaworska-Wieloch, Uniwersytet Śląski, Wydział Prawa i Administracji, jaworskaania@wp.pl,
ORCID: 0000-0002-1209-4433

Dr hab. Olga Sitarz, prof. UŚ, Uniwersytet Śląski, Wydział Prawa i Administracji, olga.sitarz@us.edu.pl,
ORCID: 0000-0002-2075-3507

Abstract: The aim of this publication is to compare the views of people harmed by the crime of abuse when the perpetrator is ordered to leave the premises with the current legal norms. The research is complemented by opinions from experts (people who support victims of domestic violence professionally). The considerations lead to an attempt at answering the question of whether the legal shape of the order to leave the premises meets the justified needs of the victims.

Keywords: domestic violence, an order to leave the premises, a victim of domestic violence

Wstęp

Współczesne prawo karne wykorzystuje coraz więcej instrumentów w sposób szczególny chroniących pokrzywdzonego. Ich celem jest nie tylko zaspokojenie usprawiedliwionych potrzeb ofiary, wywołanych popełnionym przestępstwem¹, ale również zapewnienie rzetelnego procesu karnego, a więc takiego, który nie tylko dostatecznie zabezpiecza prawo oskarżonego do obrony, lecz także chroni prawne interesy pokrzywdzonego². Jednym z takich instrumentów jest nakaz opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym. Nie ma on wprawdzie długiej tradycji w polskim prawie karnym, ponieważ pierwszy raz wprowadzono go do Kodeksu karnego w 2005 r., jednak jego zasadność na ogół nie budzi zastrzeżeń. Odizolowanie ofiary od sprawcy przemocy jest bowiem jednym ze sposobów zapewnienia jej bezpieczeństwa³. Trudno tracić z pola widzenia, że pozwala on zarówno na wyeliminowanie, a przynajmniej ograniczenie, warunków umożliwiających sprawcy dopuszczenie się ponownego przestępstwa wobec pokrzywdzonego, jak i na zabezpieczanie ofiary przed doznaniem negatywnych przeżyć związanych z codziennym kontaktem ze sprawcą⁴. W podobnym duchu zredagowany został przepis art. 52 i art. 53 konwencji o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej (tzw. konwencji stambulskiej)⁵, ratyfikowanej

¹ Zob. szeroko E. Hryniewicz-Lach, *Ofiara w polskim prawie karnym. Interesy ofiary przestępstwa i karno-materiałne instrumenty służące ich zabezpieczeniu* [The Victim in Polish Criminal Law. The Interests of Victims of Crime and Punitive-Material Legal Instruments for Their Protection], C.H. Beck, Warszawa 2017, s. 9 i n.

² K. Dudka, *Skuteczność instrumentów ochrony praw pokrzywdzonego w postępowaniu przygotowawczym w świetle badań empirycznych* [The Effectiveness of Legal Instruments for the Protection of Victims' Rights during Preparatory Proceedings in the Light of Empirical Research], Wydawnictwo UMCS, Lublin 2006, s. 14.

³ S. Spurek, *Izolacja sprawcy przemocy w rodzinie od ofiary* [Isolating the perpetrator of domestic violence from the victim], „Prokuratura i Prawo” 2013, nr 7–8, s. 147.

⁴ Eadem, *Komentarz do ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie* [A Commentary on the Act on Counteracting Domestic Violence], Wolters Kluwer, Warszawa 2008, s. 218.

⁵ „Artykuł 52 Wyjątkowe zakazy kontaktowania się

Strony podejmują konieczne środki prawne lub inne działania mające na celu zagwarantowanie, że odpowiednie władze są uprawnione do wydania nakazu, w sytuacjach bezpośredniego zagrożenia,

przez Polskę⁶, chociaż mają one jednak charakter interwencyjny – ich cechą jest możliwość natychmiastowego reagowania⁷. Natomiast konwencja w kwestii zalecanych kar środka takiego nie postuluje⁸.

Nie kontestując słuszności wkomponowania nakazu opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym, warto pochylić się nad podmiotem, któremu ten instrument ma służyć. Niezmiernie ciekawym zagadnieniem jest bowiem kwestia stanowiska pokrzywdzonego co do orzeczenia i zakresu wspomnianego środka. Zauważyć należy, że zdanie osoby pokrzywdzonej co do opuszczenia przez sprawcę wspólnego mieszkania nie należy do przesłanek zastosowania nakazu opuszczenia lokalu, chociaż to interes pokrzywdzonego legł u podstaw ustanowienia tego instrumentu. Celem naszej publikacji jest skonfrontowanie poglądów osób pokrzywdzonych przestępstwem znęcania się na temat nakazu opuszczenia lokalu przez sprawcę z obowiązującym stanem prawnym⁹. Swoistym

opuszczenia miejsca zamieszkania ofiary lub osoby narażonej przez sprawcę przemocy domowej na odpowiedni okres czasu oraz zakazu nachodzenia ofiary lub osoby zagrożonej w jej miejscu zamieszkania lub kontaktowania się z ofiarą lub osobą zagrożoną przez sprawcę. Działania podjęte zgodnie z niniejszym Artykułem mają na uwadze przede wszystkim bezpieczeństwo ofiar lub osób zagrożonych.

Artykuł 53 Zakaz zbliżania się lub nakaz ochrony

1. Strony podejmują konieczne środki prawne lub inne działania mające na celu zagwarantowanie, że ofiary wszelkich form przemocy objętej zakresem niniejszej Konwencji mają dostęp do odpowiednich zakazów zbliżania się lub nakazów ochrony” – Konwencja Rady Europy o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej, sporządzona w Stambule dnia 11 maja 2011 r. [Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence].

⁶ Dz. U. z 2015 r. poz. 961.

⁷ K. Sękowska-Kozłowska, *Ściganie i karanie sprawców przemocy wobec kobiet i przemocy domowej. Konwencja Stambulska a polskie prawo* [The prosecution and punishment of perpetrators of violence against women and domestic violence. The Istanbul Convention and Polish law] [w:] *Przeciwdziałanie przemocy wobec kobiet, w tym kobiet starszych i kobiet z niepełnosprawnościami. Analiza i zalecenia* [Counteracting Violence against Women, including Older Women and Women with Disabilities. An Analysis and Recommendations], Biuletyn Rzecznika Praw Obywatelskich, Warszawa 2013, s. 38–39. Por też: *Explanatory Report to the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence* Istanbul, 11.V.2011 (Council of Europe Treaty Series, No. 210), s. 39 i 44–46, <https://rm.coe.int/16800d383a> [dostęp: 4.12.2018].

⁸ Por. przepis Artykułu 45 – Sankcje i środki

„1. Strony przyjmują regulacje prawne lub inne rozwiązania niezbędne, by przestępstwa, o których mowa w niniejszej konwencji, podlegały karze w postaci skutecznych, proporcjonalnych i odstraszających sankcji, z uwzględnieniem wagi przestępstw.

Sankcje te obejmą, o ile to właściwe, kary pozbawienia wolności mogące stanowić podstawę wydalenia.

2. Strony mogą podjąć inne działania w stosunku do sprawców, takie jak:

– monitorowanie lub nadzór nad osobami skazanymi,

– pozbawienie praw rodzicielskich, jeżeli najwyższe dobro dziecka, mogące obejmować bezpieczeństwo ofiary, nie może być zagwarantowane w żaden inny sposób.” – Konwencja Rady Europy..., op. cit.

⁹ Dotychczas najczęściej badano oczekiwania pokrzywdzonych przemocą kobiet wobec policji czy innych instytucji – por. przykładowo: B. Gruszczyńska, *Przemoc wobec kobiet*

uzupełnieniem badań są opinie tzw. ekspertów (osób zajmujących się zawodowo wspieraniem ofiar przemocy domowej). Poniższe rozważania mają doprowadzić do próby odpowiedzi na pytanie o adekwatność kształtu prawnego nakazu opuszczenia lokalu względem usprawiedliwionych potrzeb pokrzywdzonych.

W literaturze przedmiotu wnikliwie i obszernie zajęto się zarówno istotą przemocy domowej, jak i przyczynami jej stosowania¹⁰. Szeroko opisywane są przedsięwzięcia służące przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie¹¹. Nasze opracowanie, z założenia, podejmuje temat karnoprawnej reakcji na stosowanie przemocy w postaci nakazu opuszczenia lokalu zamieszkanego wspólnie z pokrzywdzonym, nie zaś wszystkich instrumentów przewidzianych w systemie prawnym jako reakcji na przemoc domową.

1. Normatywny kształt środka nakazu opuszczenia przez sprawcę lokalu zamieszkanego wspólnie z pokrzywdzonym

Polski system prawnokarny nie przewiduje jednolitego instrumentu mającego prowadzić do opuszczenia przez sprawcę przestępstwa lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym. Środek ten wkomponowano w różne grupy instrumentów reakcji penalnej, przewidując odrębne przesłanki ich stosowania i różne karnoprawne konsekwencje jego nieprzestrzegania.

Jak wcześniej wspomniano, środek ten ma stosunkowo krótką historię i wpisuje się w nowe, wiktymologiczne spojrzenie na prawo karne. Chronologicznie najstarszym narzędziem polegającym na nakazie opuszczenia lokalu jest wprowadzone z dniem 21 listopada 2005 r.¹² do art. 72 § 1 pkt 7b k.k. zobowiązanie probacyjne.

w Polsce. *Aspekty prawnokryminologiczne* [Violence against Women in Poland. Legal and Criminological Aspects], C.H. Beck, Warszawa 2007, s. 127. Por. też ciekawe badania przeprowadzone przez Ester Blay Gil, których wyniki przytacza M. Grzyb, *Hiszpańska ustawa o przemocach ze względu na płeć. Analiza kryminalno-polityczna* [A criminal and political analysis of the Spanish gender violence law], „Archiwum Kryminologii” 2017, T. XXXIX, s. 355–356.

¹⁰ B. Gruszczyńska, *Przemoc...*, op. cit., s. 19–32; M. Budyn-Kulik, *Zabójstwo tyrana domowego. Studium prawnokarne i wiktymologiczne* [The Murder of a Tyrannical Husband. Legal and Victimological Studies], Wydawnictwo Verba, Lublin 2005, s. 44–106.

¹¹ Por. przykładowo: S. Spurek, *Krajowy Program Przeciwdziałania Przemocy w Rodzinie* [The National Programme for the Prevention of Domestic Violence], „Jurysta. Magazyn Prawniczy” 2006, nr 11; E. Jarosz, A. Nowak, *Dzieci ofiary przemocy w rodzinie. Funkcjonowanie znowelizowanej ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie* [Children of Victims of Domestic Violence. The Functioning of the Amended Law on Preventing Domestic Violence], Raport Rzecznika Praw Dziecka, Warszawa 2012, s. 32–198 oraz publikacje na stronie <https://www.gov.pl/web/rodzina/przeciwdzialanie-przemocy-w-rodzinie>.

¹² Ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie [Act on Counteracting Domestic Violence, dated 29 July 2005], Dz. U. z 2005 r. Nr 180, poz. 1493.

W myśl art. 70 § 1 i 2 k.k. jego orzeczenie może nastąpić na okres próby od roku do 3 lat bądź od 2 do 5 lat i to tylko w sytuacji, gdy okres próby nie zakończy się wcześniej negatywnie¹³. Wówczas bowiem okres próby ulega zakończeniu, a wraz z nim – akcesoryjnie powiązane z okresem próby zobowiązania probacyjne. Orzeczenie nakazu opuszczenia lokalu w ramach zobowiązania probacyjnego wymaga spełnienia przesłanek ogólnych orzeczenia zobowiązań probacyjnych. Konkretyzują one kontrolę w okresie próby, wzmacniając poczucie odpowiedzialności za własne czyny i oddziałują wychowawczo¹⁴. Ustawodawca nie wskazał katalogu przestępstw, których popełnienie miałyby stanowić podstawę orzeczenia tego obowiązku. Nakładane zobowiązania winny jednak wiązać się z popełnionym przestępstwem¹⁵, choć czasami wykazanie w tym zakresie ścisłego związku nie jest możliwe¹⁶. Ich głównym celem winno być wspieranie zachowania skazanego w okresie próby w taki sposób, aby nie popełnił on ponownie przestępstwa. W razie orzeczenia go wobec sprawcy przestępstwa popełnionego z użyciem przemocy lub groźby bezprawnej wobec osoby najbliższej sąd określa sposób kontaktu skazanego z pokrzywdzonym (z mocy art. 67 § 3 k.k. przepis ten jest stosowany również przy warunkowym umorzeniu postępowania). Wadą orzekania nakazu opuszczenia lokalu w ramach zobowiązań probacyjnych jest uzależnienie takiej możliwości od wymierzonej kary (musi to być kara pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania) i krótki okres obowiązywania nakazu (tylko okres próby, nie dłużej, w zależności od konfiguracji, niż 5 lat). Zaletą jest możliwość nałożenia zobowiązania w sposób elastyczny, w reakcji na zmieniającą się sytuację rodzinną – zarówno w momencie warunkowego zawieszania wykonania kary, jak i później,

¹³ Istotą środków probacyjnych, nakładanych na podstawie art. 72 § 1 i 2 k.k., jest możliwość ich wykonywania i egzekwowania wyłącznie w okresie próby. Por. uzasadnienie wyroku SN z dnia 10 grudnia 2008 r., sygn. akt II KK 106/08 [The justification of the judgment of the Polish Supreme Court from 10 December 2018, ref. act II KK 106/08], OSNwSK 2008/1/2530, s. 989.

¹⁴ M. Leonieni, W. Michalski, *Efektywność warunkowego umorzenia postępowania karnego w praktyce sądowej* [The Effectiveness of the Conditional Discontinuance of Criminal Proceedings in Court Practice], Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1975, s. 55.

¹⁵ Zob. wyrok SN z dnia 6 lutego 1973 r., sygn. akt V KRN 582/71 [The judgment of the Polish Supreme Court from 6 February 1973, ref. act V KRN 582/71], OSNKW 1973/11/139, s. 23–24 – „[...] nałożenie obowiązków powinno pozostawać w związku z takim zachowaniem się lub stanem spowodowanym przez sprawcę, które należą do istoty czynu mu przypisanego albo stanowią wywołane tym czynem skutki, a w każdym razie powinno mieć na względzie potrzebę profilaktycznego oddziaływania tego środka wychowawczego na sprawcę”; wyrok SN z dnia 6 listopada 1970 r., sygn. akt V KRN 419/70 [The judgment of the Polish Supreme Court from 6 November 1970, ref. act V KRN 419/70], OSNKW 1971/2/26, s. 33–34 – „[...] nałożenie obowiązku powstrzymywania się od nadużywania alkoholu może być uzasadnione tylko wtedy, gdy w danej sprawie zostanie ustalone, że sprawca nadużywał alkoholu przed popełnieniem przestępstwa albo wtedy, gdy popełnił on przestępstwo w stanie nietrzeźwości, poprzedzonej nadużyciem alkoholu”; J. Skupiński, *Warunkowe skazanie w prawie polskim i na tle porównawczym* [Conditional Conviction in Polish Law and in a Comparative Study], Oficyna Naukowa, Warszawa 1992, s. 289–290.

¹⁶ Por. J. Skupiński, *Warunkowe...*, op. cit., s. 291.

maksymalnie do zakończenia okresu próby. To oznacza, że nakaz opuszczenia lokalu można orzec długo po wydaniu wyroku – gdy tylko pojawi się konieczność takiego orzeczenia. Równocześnie, w razie pogodzenia się rodziny i ustania niebezpieczeństwa, możliwe jest też zwolnienie skazanego z orzeczonego zobowiązania. Ponadto, co istotne, przy zobowiązaniu probacyjnym łatwiejsze jest zastosowanie grożących sprawcy rygorów za naruszenie nakazu opuszczenia lokalu. Co do zasady zarządzenie wykonania kary zajmuje mniej czasu niż przeprowadzenie postępowania karnego o przestępstwo z art. 244 k.k. Z tej perspektywy nakaz opuszczenia lokalu funkcjonujący jako element probacji zdaje się mieć wiele zalet.

Nakaz opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym od dnia 1 sierpnia 2010 r.¹⁷ może zostać orzeczony również tytułem środka karnego (art. 39 pkt 2e k.k.). Możliwość taka istnieje wyłącznie w razie skazania za przestępstwo przeciwko wolności seksualnej lub obyczajności na szkodę małoletniego lub inne przestępstwo przeciwko wolności oraz w razie skazania za umyślne przestępstwo z użyciem przemocy, w tym zwłaszcza przemocy wobec osoby najbliższej (art. 41a § 1 k.k.). Obligatoryjnie środek ten jest orzekany w razie skazania na karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania za przestępstwo przeciwko wolności seksualnej lub obyczajności na szkodę małoletniego (art. 41a § 2 k.k.). Z dniem 1 lipca 2015 r. dodano, że nakaz opuszczenia lokalu ma charakter okresowy, a sąd określa termin jego wykonania¹⁸. Wskazany środek karny jest orzekany w latach, od roku do lat 10 (art. 43 § 1 k.k.). Zaletą nakazu opuszczenia mieszkania orzekanego w ramach środka karnego jest niewątpliwie dłuższy okres, na jaki zobowiązanie to może zostać orzeczone, a także uniezależnienie tego instrumentu od rodzaju kary wymierzanej sprawcy, tj. może on towarzyszyć np. zarówno grzywnie, jak i bezwzględnej karze pozbawienia wolności. Środki karne, mimo ich różnego charakteru, ukierunkowane są co do zasady na przyszłość, a nie na rozliczenie sprawcy z przeszłości¹⁹. I w tym przypadku zadaniem nakazu opuszczenia lokalu jest zapewnienie bezpieczeństwa osobie pokrzywdzonej, a stosunkowo długi okres (nawet do 10 lat) zdaje się temu celowi sprzyjać. Z drugiej strony, poza zakazem wstępu na imprezę masową, jest to najkrótszy okres, jaki przewiduje Kodeks karny w przypadku środków karnych. Przykładowo zakaz prowadzenia działalności

¹⁷ Ustawa z dnia 10 czerwca 2010 r. o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie oraz niektórych innych ustaw [Act amending the Act on Counteracting Domestic Violence, and certain other acts, dated 10 June 2010], Dz. U. z 2010 r. Nr 125, poz. 842, zmieniająca k.k. z dniem 1 sierpnia 2010 r.

¹⁸ Ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie Kodeksu karnego i niektórych innych ustaw [Act amending the Penal Code and some other acts, dated 20 February 2015], Dz. U. z 2015 r. poz. 396.

¹⁹ Tak K. Szczucki [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Tom 2. Komentarz do art. 32–116* [The Penal Code. General Section. Volume 2. Commentary on Arts. 32–116], Warszawa 2015, Lex/el; D. Szeleszczuk, *Środki karne w świetle nowelizacji Kodeksu karnego z dnia 20 lutego 2015 roku* [Penal measures in the light of the amendments to the Criminal Code of 20 February 2015], „Studia Prawnicze KUL” 2015, nr 4(64), s. 77.

związanej z wychowaniem, leczeniem, edukacją małoletnich lub z opieką nad nimi może być orzeczony na okres do lat 15, a zakaz prowadzenia pojazdów, w niektórych sytuacjach, nawet dożywotnio. Niemniej jednak w zestawieniu z zobowiązaniami probacyjnymi i tak możliwe jest pozbawienie sprawcy możliwości zamieszkiwania we wspólnym lokalu na stosunkowo długi okres. Cecha ta, wydająca się zaletą, może jednak w określonych warunkach stać się i wadą z uwagi na małą elastyczność w zmianie orzeczonego bądź nieorzeczonego środka karnego. Jedynym momentem na podjęcie decyzji o potrzebie jego zastosowania jest bowiem wydawanie wyroku, a ewentualne skrócenie czasu jego trwania wymaga spełnienia szczególnych warunków ujętych w art. 84 k.k., a więc co do zasady przestrzegania przez skazanego porządku prawnego, a także wykonywania środka karnego przez co najmniej połowę okresu, na który został on orzeczony, i to nie krócej niż przez rok.

Inne są konsekwencje naruszenia nakazu opuszczenia lokalu w zależności od podstawy prawnej jego orzeczenia. O ile przy zobowiązaniu probacyjnym złamanie nakazu opuszczenia lokalu grozi zarządzeniem wykonania kary uprzednio zawieszanej, o tyle naruszenie takiego nakazu orzeczonego jako środek karny może skutkować pociągnięciem do odpowiedzialności za nowe przestępstwo – z art. 244 k.k. Odmienna jest również kontrola przestrzegania przez skazanego nałożonego zobowiązania. Zobowiązaniom probacyjnym towarzyszy kontrola okresu próby, często orzeczony jest dozór kuratora – łatwiej jest wówczas stwierdzić nieprzestrzeganie przez skazanego orzeczonego nakazu. Nakaz opuszczenia lokalu orzekany tytułem środka karnego zwykle jest pozbawiony takich elementów kontrolnych, dlatego też stwierdzenie jego naruszenia następuje dopiero po impulsie zewnętrznym, np. po zawiadomieniu pokrzywdzonej o naruszeniu przez skazanego orzeczonego nakazu.

Nakaz opuszczenia lokalu od dnia 1 sierpnia 2010 r. funkcjonuje również w ramach środków zapobiegawczych. Pozwala na nakazanie oskarżonemu o przestępstwo popełnione z użyciem przemocy na szkodę osoby wspólnie zamieszkującej (a zatem przed wydaniem prawomocnego wyroku skazującego) okresowego opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym, jeżeli zachodzi uzasadniona obawa, że oskarżony ponownie popełni przestępstwo z użyciem przemocy wobec tej osoby, zwłaszcza gdy popełnieniem takiego przestępstwa groził (art. 275a § 1 k.p.k.). Przytoczone brzmienie przepisu obowiązuje od 1 lipca 2015 r. – uprzednio ustawa nie precyzowała, że opuszczenie lokalu ma charakter okresowy, wskazywała natomiast, że lokal, wobec którego środek zapobiegawczy mógł być stosowany, winien być mieszkalny. Poza przesłankami szczególnymi konieczne jest spełnienie ogólnych warunków stosowania środków zapobiegawczych, a zwłaszcza przesłanki ogólnej. Zgodnie bowiem z art. 249 § 1 k.p.k. środki zapobiegawcze można stosować w celu zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania, a wyjątkowo także w celu zapobiegnięcia popełnieniu przez oskarżonego nowego, ciężkiego przestępstwa; można je stosować tylko wtedy, gdy zebrane dowody wskazują na duże prawdopodobieństwo, że oskarżony popełni

przestępstwo. Tym samym ich cechą charakterystyczną i decydującą ostatecznie o odrębnym charakterze względem nakazu uregulowanego w Kodeksie karnym jest zarówno czas orzekania, tj. przed prawomocnym zakończeniem postępowania, jak i ich cel, a więc że nie służą określeniu reakcji prawnokarnej na popełnione przestępstwo, a jedynie zabezpieczeniu prawidłowego toku postępowania karnego.

Celem wszystkich przytoczonych powyżej instrumentów jest ochrona pokrzywdzonego i zapewnienie mu bezpieczeństwa oraz komfortu życia. Powstaje jednak pytanie, czy wielość narzędzi pełniących tożsamą funkcję jest właściwym zabiegiem legislacyjnym. O ile odrębne unormowanie nakazu opuszczenia lokalu w ramach środków zapobiegawczych, skoro ich celem jest zabezpieczenie prawidłowego toku postępowania i ewentualne zapobieżenie popełnieniu kolejnego przestępstwa, nie budzi wątpliwości, o tyle wkomponowanie nakazu opuszczenia lokalu zarówno do środków karnych, jak i zobowiązań probacyjnych, skłania do pytania o celowość takiego stanu rzeczy.

W świetle przedstawionych w dalszej części wyników naszych badań konieczne staje się silne zaakcentowanie jeszcze jednej kwestii w zakresie normatywnego kształtu nakazu opuszczenia lokalu. Instrument ten, w jakiegokolwiek postaci, tak zobowiązania probacyjnego, jak i środka karnego czy zapobiegawczego, nie wymaga uprzedniego wyrażenia zgody na jego zastosowanie przez pokrzywdzonych wspólnie zamieszkujących ze sprawcą. Czy takie rozwiązanie można uznać za korzystne? Z jednej strony można powiedzieć, że tak, gdyż represyjne prawo karne, zmierzając do wypełnienia stawianych przed nim zadań, co do zasady rzadko uzależnia zastosowanie określonej instytucji bądź reakcji prawnokarnej jako takiej od stanowiska ofiary. Wśród środków reakcji na stwierdzone już przestępstwo wymienić można jedynie art. 46 § 1 k.k., który w razie złożenia wniosku przez pokrzywdzonego przewiduje obligatoryjne orzeczenie obowiązku naprawienia szkody. Trudno jednak tracić z pola widzenia, że brak takiego wniosku nie jest przeszkodą samą w sobie do orzeczenia środka karnego, gdyż sąd i tak może zastosować art. 46 § 1 k.k., choć nie ma takiego obowiązku. Widoczne jest tym samym, że wśród środków reakcji penalnej na popełnione przestępstwo ustawodawca nie wprowadził do żadnego z instrumentów zgody pokrzywdzonego jako warunku zastosowania danej instytucji. Jedynie art. 43l § 1 i 2 k.k.w. formułuje jako przesłankę stosowania dozoru zbliżeniowego wystąpienie przez osobę chronioną z wnioskiem o wyposażenie jej w rejestrator przenośny albo stacjonarny. Trudno jednak przydawać temu wyjątkowi doniosłe znaczenie, skoro wynika on w głównej mierze z braku możliwości zobowiązywania przez prawo karne pokrzywdzonych do określonych obowiązków, np. noszenia rejestratora.

Taka sytuacja może skłaniać do wniosku, że represyjny system prawa karnego i konieczność realizacji stawianych przed nim funkcji nie pozwala na wkomponowanie zgody osoby uprawnionej jako przesłanki zastosowania określonej instytucji. Wydaje się, że nie jest to jednak zdanie prawdziwe. Systemowi prawnokarnemu znane są bowiem sytuacje, w których mimo uznania celowości wprowadzenia

danego środka dochodzi do wkomponowania zgody strony postępowania jako przesłanki orzeczenia określonego narzędzia, gdyż jego przymusowe orzeczenie byłoby pozbawione jakiegokolwiek sensu. Przykładowo, przy zobowiązaniu skazanego do poddania się terapii uzależnień (art. 72 § 1 pkt 6 k.k.) bądź do poddania się terapii, w szczególności psychoterapii bądź psychoedukacji (art. 72 § 1 pkt 6a k.k.), przepis art. 74 § 1 k.k. wprowadza wymóg uzyskania zgody skazanego na zobowiązanie do podjęcia takich form leczenia. Potrzebę poddania się terapii powinien dostrzegać bowiem sam skazany, w innym przypadku nie ma ona sensu. Tym samym wprowadzenie zgody jako przesłanki zastosowania instytucji prawnokarnej jest już praktykowane przez ustawodawcę.

W tej sytuacji z zaskoczeniem można przyjąć, że ustawodawca nie wprowadził jako przesłanki nakazu opuszczenia lokalu zgody pokrzywdzonego, nawet jeżeli to sprawca jest właścicielem nieruchomości, a tym samym może ją sprzedać lub w inny sposób zdecydować o jej przeznaczeniu²⁰. Stawiałoby to w niekorzystnej sytuacji pokrzywdzonego, który mógłby oszacować ryzyko wystąpienia takiej sytuacji i podjąć decyzję o celowości zastosowania takiego narzędzia. Ponadto pokrzywdzony może nie być zainteresowany pozbyciem się sprawcy z lokalu ze względów ekonomicznych, gdy to przestępca jest głównym żywicielem rodziny, a pokrzywdzony nie ma środków pozwalających na zaspokojenie podstawowych potrzeb życiowych. Wreszcie nierespektowanie zdania ofiary może rozdzielać rodziny, które mimo kłopotów doprowadzających do naruszenia dóbr prawnych części z nich wzajemnie się kochają i chcą kontynuować związek. Wszakże ustawodawca nie powinien ingerować w życie prywatne obywateli, nawet jeśli określona relacja między jego członkami nie jest pożądana. Tak jak prokurator nie może złożyć pozwu o rozwód lub separację za jednego z małżonków (por. art. 7 k.p.c.), tak prawo karne nie może zakazywać wspólnego zamieszkiwania dorosłym obywatelom.

Mając na wstępie poczucie nieadekwatności kształtu normatywnego nakazu opuszczenia lokalu w polskim systemie prawa karnego, zebrano opinie na temat zasadności i kształtu tego środka od pokrzywdzonych i ekspertów, na co dzień pracujących zarówno z ofiarami przestępstw przemocy domowej, jak i ich oprawcami.

2. Przedstawienie i wstępna analiza wyników badań

Sensem prawa jest jego działanie – funkcjonowanie w obiektywnej rzeczywistości. Prawo, które nie działa, które nie jest stosowane, traci swoje znaczenie, swój autorytet, a przede wszystkim sposobność rozwiązania określonego problemu. Podstawową funkcją każdej gałęzi prawa jest niewątpliwie jej funkcjonalność

²⁰ A. Kowalczyk, *Obowiązek opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym* [An order to vacate premises jointly occupied with a victim], „Prokuratura i Prawo” 2009, nr 7–8, s. 141.

w znaczeniu osiągnięcia założonych celów²¹. Te cele mogą być oczywiście różne, co więcej, nie zawsze potrafimy zgodnie je wskazać, ale prawo ma służyć ich realizacji. Zasadę tę potwierdza poniekąd sama Konstytucja RP, która w przepisie art. 31 ust. 3 wskazuje przesłanki ograniczenia wolności człowieka przy stanowieniu prawa, do których należy m.in. konieczność w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Z uwagi na powyższe konstatacje oczywisty jest postulat poszerzania analiz instytucji prawnych o aspekt „prawa w działaniu”. Tylko konfrontacja istniejącego przepisu z jego praktycznym stosowaniem może dać ostateczną odpowiedź, czy i na ile konkretna regulacja odpowiada celom i funkcjom zakładanym przez prawodawcę. Zasada ta odnosi się do wszystkich przepisów, jednak im bardziej szczegółowy jest przepis, im większe ma znaczenie techniczno-organizacyjne, a także wspierające określone podmioty, tym precyzyjniej musi zostać zbadane jego działanie i oceniona jego skuteczność. To stanowisko stało się bodźcem do przeprowadzenia skromnych badań kryminologicznych związanych ze stosowaniem środka w postaci nakazu opuszczenia przez sprawcę lokalu wspólnie zajmowanego z pokrzywdzonym.

Badania mają charakter badań jakościowych²² i zostały przeprowadzone w śląskich ośrodkach pomocowych²³, a same ankiety zbierali studenci WPiA UŚ,

²¹ W ostateczności w procesie chodzić musi o skuteczność określonych rozwiązań mających służyć ochronie pokrzywdzonego, o odpowiedź, czy korzysta on z określonych uprawnień i jaki jest ich wpływ na decyzję procesową – zob. szerzej K. Dudka, *Skuteczność...*, op. cit., s. 15 i n.

²² „Celem badań w tym paradygmacie jest poznanie i zrozumienie tego, jak jednostka postrzega otaczający ją świat. Jest to interpretowanie zdarzeń w kategoriach znaczeń, jakie przypisują im ludzie” – E. Frątczak, M. Mynarska, *Badania jakościowe na użytek demografii* [Qualitative research in demography], „Studia Demograficzne” 2007, nr 2(152), s. 4, https://www.researchgate.net/publication/315054240_BADANIA_JAKOSCIOWE_NA_UZYTEK_DEMOGRAFII [dostęp: 4.12.2018].

²³ Zespół interdyscyplinarny do spraw przeciwdziałania przemocy w rodzinie w Mikołowie, Mikołowskie Stowarzyszenie Pomocy Psychospołecznej i Profilaktyki „Zmiana”, Miejski Zespół Interdyscyplinarny w Zabrze, Ośrodek Wsparcia dla Kobiet w Zabrze, Zespół Ds. Przemocy Ośrodka Pomocy Społecznej w Rybniku, Ośrodek Interwencji Kryzysowej i Psychoterapii, Schronisko dla Kobiet w Rybniku, Powiatowe Centrum Pomocy Rodzinie w Rybniku, Zespół Interdyscyplinarny w Tarnowskich Górach, Miejski Ośrodek Pomocy Społecznej w Tarnowskich Górach, Punkt Konsultacyjno-Informacyjny z siedzibą w Radzionkowie, Ośrodek Interwencji Kryzysowej w Gliwicach, Śląska Fundacja Błękitny Krzyż Filia Gliwice, Powiatowe Centrum Pomocy Rodzinie, Zespół poradnictwa specjalistycznego i interwencji kryzysowej w Gliwicach, Zespół Interdyscyplinarny ds. Przeciwdziałania Przemocy w Rodzinie w Rudzie Śląskiej, Ośrodek Interwencji Kryzysowej w Rudzie Śląskiej, Filia Ośrodka Pomocy Osobom Pokrzywdzonym Przepiętstwem Centrum Misji i Ewangelizacji w Rudzie Śląskiej, Miejski Zespół Interdyscyplinarny ds. Przeciwdziałania Przemocy w Rodzinie w Sosnowcu, Ośrodek Interwencji Kryzysowej w Sosnowcu, Zespół Interdyscyplinarny ds. Przeciwdziałania Przemocy w Rodzinie w Bytomiu, Centrum Interwencji Kryzysowej i Przeciwdziałania Uzależnieniom w Bytomiu, Bytomskie Centrum Wsparcia, Miejski Ośrodek Pomocy Społecznej w Będzinie – Dział Poradnictwa Specjalistycznego, Ośrodek Wspierania Dziecka i Rodziny w Będzinie, Ośrodek Wspierania Dziecka i Rodziny filia w Czeladzi.

uczestnicy Koła Naukowego Kryminologii²⁴. Badania zostały przeprowadzone przy zastosowaniu ankiet, które były wypełniane dobrowolnie i anonimowo przez pensjonariuszki/klientki wspomnianych ośrodków pomocowych oraz pracowników tychże ośrodków. Badania zostały zatem przeprowadzone w dwóch grupach celowych, nieprobabilistycznych²⁵. Jedną z nich to osoby pokrzywdzone przestępstwem znęcania się lub z innych powodów rodzinnych wymagające wsparcia instytucjonalnego ze strony wyspecjalizowanych ośrodków. To właśnie perspektywa wiktymologiczna stała się zasadniczym argumentem wzbogacenia początkowo obowiązków probacyjnych, a potem środków karnych o regulację umożliwiającą nałożenie wspomnianego nakazu opuszczenia lokalu. Drugą grupą badawczą była tzw. grupa ekspercka. Nieco inaczej sformułowana ankieta została przekazana pracownikom bezpośrednio zajmującym się ofiarami przestępstwa znęcania się. Ponieważ chcieliśmy poznać oceny wszystkich ww. osób na temat środka w postaci nakazu opuszczenia lokalu, pytania – ich zakres i treść – uwzględniały brak prawniczego wykształcenia respondentów. Stąd właśnie w ankiecie mowa jest o karze nakazu opuszczenia lokalu, gdyż dla oceny skuteczności tego środka, jego funkcji i wad nie ma znaczenia jego formalna przynależność do określonej grupy/grup środków penalnych. Wydaje się także, iż dla dokonywanych przez ankietowanych ocen nie ma znaczenia, czy nakaz opuszczenia lokalu został orzeczony czy miałby być orzeczony w ramach środka probacyjnego czy też jako środek karny. W przypadku tego badania całkiem świadomie zrezygnowaliśmy z pytań dotyczących samego ankietowanego (tzw. metryczki), ponieważ płeć²⁶, wiek, miejsce zamieszkania, wykształcenie nie mają znaczenia dla wyrażonej oceny, jak również dla wartościowania przez badacza tychże ocen²⁷.

Ankieta, przygotowana dla rzeczywistych i potencjalnych pokrzywdzonych, wypełniona została przez 85 osób. W grupie eksperckiej znalazło się 35 osób, które wypełniły ankietę.

Podstawą badania ocen osób pokrzywdzonych była ankieta składająca się z 8 pytań, przy czym znakomita większość z nich miała charakter pytań zamkniętych z określoną liczbą zaproponowanych odpowiedzi (tzw. kafeterię). Jedno pytanie miało charakter półotwarty: oprócz wyboru spośród sugerowanych odpowiedzi

²⁴ Do grupy tej należeli: Maria Bednarz, Joanna Domin, Aleksandra Drozdowska, Katarzyna Hebda, Dominika Koza, Katarzyna Kuśmierska, Wojciech Magiera, Monika Pakuła, Anita Sitko.

²⁵ Por. E. Frątczak, M. Mynarska, *Badania...*, op. cit., s. 6. Zob. też M. Kaczmarek, I. Olejnik, A. Springer, *Badania jakościowe. Metody i zastosowania* [Qualitative Research. Methods and Applications], Wydawnictwo CeDeWu, Warszawa 2013.

²⁶ Pensjonariuszkami udzielającymi odpowiedzi były same kobiety, więc płeć ankietowanych jest znana.

²⁷ Na marginesie warto zauważyć, że przeprowadzone i opublikowane badania nie wykazały wpływu na osobowość kobiet doświadczających przemocy takich zmiennych, jak wiek, stan cywilny, wykształcenie, liczba dzieci, źródło utrzymania, czas trwania związku – P. Szczukiewicz, A. Kozik, *Osobowość kobiet doświadczających przemocy w związku partnerskim* [The personality of women experiencing violence in their relationship] [w:] P. Szczukiewicz (red.), *Przemoc domowa. Wybrane zagadnienia* [Domestic Violence. Selected Issues], Wydawnictwo MAD, Lublin 2007, s. 39.

była możliwość udzielenia odpowiedzi innej, z czego skorzystała tylko jedna osoba. Wszystkie pytania dotyczyły istoty nakazu opuszczenia lokalu i wymagały nie tyle znajomości regulacji prawnych w tym zakresie, ile sformułowania ocen poszczególnych elementów i aspektów tego nakazu.

W pierwszej kolejności ankietowani mieli odpowiedzieć na pytanie, czy byli pokrzywdzeni przestępstwem znęcania się. Pozytywnej odpowiedzi udzieliło 80% ankietowanych, negatywnej – 20%. Uznałyśmy, że 17 ankiet, które zostały wypełnione przez osoby niepokrzywdzone wspomnianym przestępstwem również uwzględnimy w naszej analizie, były to bowiem osoby pozostające pod opieką ośrodków specjalistycznych służących wsparciem dla osób borykających się z problemami rodzinnymi. Zatem brak statusu ofiary przestępstwa znęcania się nie czyni dokonywanych przez nich ocen mniej adekwatnymi. Tym bardziej, że sam ustawodawca nie ogranicza możliwości zastosowania nakazu do popełnienia przez sprawcę wyłącznie przestępstwa znęcania się.

Wśród wszystkich ankietowanych tylko 6 osób zaznaczyło, że nie wie, czy wśród katalogu środków penalnych powinien być nakaz opuszczenia lokalu, a 2 osoby nie zaznaczyły żadnej odpowiedzi. Zdecydowana większość – 77 osób, co stanowi 90,5% badanych – uznała, że taki instrument powinien znajdować się w Kodeksie karnym. Takie stanowisko nie może dziwić, gdyż z perspektywy osoby pokrzywdzonej jest to jeden z ważniejszych środków reakcji karnoprawnej – zapewniający poczucie bezpieczeństwa bez konieczności opuszczania zajmowanego domu czy mieszkania przez osobę pokrzywdzoną. Wiedzą to zwłaszcza osoby korzystające ze wsparcia instytucjonalnego, takiego jak domy samotnej matki. Wydawać by się mogło, że z perspektywy pokrzywdzonej środek ten ma daleko większe znaczenie nawet niż tradycyjne kary przewidziane w Kodeksie karnym²⁸.

Zajmując się wcześniej omawianym środkiem, jako jedną z jego wad widziałyśmy niewkomponowanie w przesłanki zastosowania tego instrumentu stanowiska pokrzywdzonego²⁹. Podstawowym pytaniem ankiety stało się więc to, czy nakaz taki ma być orzekany z urzędu, na wniosek prokuratora czy na wniosek osoby pokrzywdzonej. Najczęściej (w 44,7% ankiet) wybierana była odpowiedź, zgodnie z którą „kara powinna być orzekana za każdym razem, gdy sąd uzna to za stosowne (niezależnie od poglądu osoby pokrzywdzonej)”. Z kolei 36,5% ankietowanych uznało, że wniosek pokrzywdzonego powinien mieć decydujące znaczenie (jeśli

²⁸ Pewnym potwierdzeniem tego stanu rzeczy mogą być wnioski M. Grzyb oparte na hiszpańskich badaniach, zgodnie z którymi pokrzywdzone oczekują nie tyle uwięzienia sprawcy, ile pomocy w realnym rozwiązaniu konfliktu i trudnej sytuacji – M. Grzyb, *Hiszpańska...*, op. cit., s. 339 i n.

²⁹ Zagadnienia te zostały pogłębione w publikacji: A. Jaworska-Wieloch, *O potrzebie zachowania spójności wokół nakazu opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym* [The need for consistency in regards to an order to vacate premises jointly occupied with a victim] [w:] P. Góralski, A. Muszyńska (red.), *Współczesne przekształcenia sankcji karnych. Zagadnienia teorii, wykładni i praktyki stosowania* [Contemporary Transformations of Criminal Sanctions. Issues regarding Theory, Interpretation, and Practices], Instytut Wydawniczy EuroPrawo, Warszawa 2018, s. 241 i n.

pokrzywdzony sobie tego nie życzy, nie wolno jej orzekać), natomiast tylko 17,6% ankietowanych inicjatywę w tym zakresie oddałoby w ręce prokuratora. Wygląda na to, że w dużej części pokrzywdzeni i potencjalni pokrzywdzeni gotowi są zrezygnować z własnych uprawnień w zakresie decyzji, czy sprawca ma dalej z nim zamieszkiwać, na rzecz oceny dokonanej przez sąd. W tym miejscu przytoczyć należy wyniki badań kryminologicznych, w świetle których uprawdopodobniona jest teza, że kobiety narażone na długotrwałą przemoc, w porównaniu z kobietami niedoznanymi przemocy, wykazują większą chwiejność emocjonalną. Jak wskazują badania, towarzyszy im często uczucie lęku, smutku, bezradności, poczucia winy i wrogości³⁰. Jak zaznacza M. Budyn-Kulik, dla niektórych kobiet znoszenie cierpień staje się sposobem na życie i z czasem tracą one ochotę i zdolność bycia wolnymi³¹. Duże znaczenie dla takiej postawy ankietowanych kobiet może mieć też stosowanie przez sprawców przemocy technik neutralizacji przemocy w więzach (m.in. w rodzinie). G.M. Sykes oraz D. Matza opisali pięć takich interpretacji nagannych zachowań stosowanych przez sprawców, które przedstawiają te zachowania jako dopuszczalne, a nawet konieczne. Zaliczyli do nich: kwestionowanie odpowiedzialności, kwestionowanie szkody, kwestionowanie ofiary, potępienie potępiających i odwoływanie się do wyższych racji (np. religii)³². Warto przy okazji zaznaczyć, wybiegając nieco do analiz ankiet wypełnianych przez ekspertów, że również i w tej grupie przeważała (i to silnie) odpowiedź o powierzeniu inicjatywy i oceny zasadności stosowania środka właśnie sądom. Za takim poglądem pokrzywdzonych może stać również inna przyczyna. Powszechnie wiadomo, jak wygląda zwykle cykl przemocy domowej stosowany przez większość sprawców. Po fazie narastającego napięcia i wybuchu następuje okres miesiąca miodowego, w którym kobiety nie czują się już zagrożone ze strony partnera³³. W piśmiennictwie psychologicznym formułowane są tezy, że wiele kobiet wierzy, że ich partner naprawdę jest taki, jak w fazie trzeciej, a więc kochający, troskliwy i dobry³⁴. Osoby pokrzywdzone, uspokojone

³⁰ P. Szczukiewicz, A. Kozik, *Osobowość...*, op. cit., s. 38. Por. też idem, *Przeżywanie wartości u ofiar przemocy w rodzinie* [w:] J. Mizińska, M. Kociuba (red.), *Przemoc i filozofia*, Wydawnictwo UMCS, Lublin 2004, s. 135–141.

³¹ M. Budyn-Kulik, *Zabójstwo...*, op. cit., s. 113–114.

³² A. Lipowska-Teutsch, *Przemoc wobec kobiet* [Violence against women] [w:] D. Kubacka-Jasiecka, A. Lipowska-Teutsch (red.), *Wobec przemocy* [In the Face of Violence], Wydawnictwo ALL, Kraków 1997, s. 25–42.

³³ Zob. K. Michalska (oprac), *Sprawca przemocy w rodzinie* [fragment], Wydawnictwo Edukacyjne „Parpamedia”, [b.m.] [201-], www.parpa.pl/images/file/Sprawca%20przemocy.docx [dostęp: 24.06.2018]; Zespół monitorujący realizację „Miejskiego programu przeciwdziałania przemocy w rodzinie oraz ochrony ofiar przemocy w mieście Mińsk Mazowiecki”, *Przemoc na różnych etapach rozwoju człowieka. Wprowadzenie – czym jest przemoc?*, www.minskmaz.mops.pl/pobierz/2121 [dostęp: 24.06.2018].

³⁴ E. Bielawska-Batorowicz, L. Golińska, *Przemoc w rodzinie* [Domestic violence] [w:] D. Kubacka-Jasiecka, A. Lipowska-Teutsch (red.), *Wobec przemocy* [In the Face of Violence], Wydawnictwo ALL, Kraków 1997, s. 85.

poprawą sytuacji, często wycofują wówczas zawiadomienia o podejrzeniu popełnienia przestępstwa. Mając świadomość niejednorodnej sytuacji domowej, okresów lepszych i gorszych, może chcą oddać decyzję o obowiązku wyprowadzenia się sprawcy w inne ręce? Być może też, oddając decyzję w ręce sądu, pokrzywdzone nie czują się winne „wyrzucenia” mężczyzny z domu, nie muszą się obawiać jego reakcji, skoro to nie one podejmowały decyzję o konieczności opuszczenia przez niego ich mieszkania czy domu³⁵. Ponadto bite kobiety są w stanie dobrze empatyzować ze swoimi mężami, gdy ci skarżą się na swoje społeczne wyobcowanie i zagubienie; przypisują też sobie możliwość skutecznej pomocy mężowi w odzyskaniu szczęścia i spokoju. Ta wzajemna zależność obojga partnerów, jak piszą E. Bielawska-Batorowicz i L. Golińska, intensyfikuje proces wiktymizacji kobiety i utrudnia jej podjęcie radykalnych działań zabezpieczających przed kolejną przemocą³⁶.

Jednym z ważniejszych elementów każdej kary i innego środka penalnego jest czas jego trwania. Wydaje się, że także z perspektywy pokrzywdzonego, gdy środek ten ma zabezpieczać jego prawa, nieobojętny jest aspekt okresu, na jaki nakaz opuszczenia lokalu jest orzekany. Kwestia ta stała się więc przedmiotem kolejnego pytania. Zaproponowane odpowiedzi były dwojakiego rodzaju. Z jednej strony wskazałyśmy różne terminy – od krótszych niż te przewidziane w ustawie aż do dożywocia (które w ustawie nie figuruje). Z drugiej strony zaproponowałyśmy dwa rozwiązania, zgodnie z którymi długość kary jest uzależniona bądź od postawy sprawcy (którą ocenia sąd), bądź od odczuć pokrzywdzonego, który miałby podjąć decyzję, czy skazany może wrócić do domu. Taka dyferencjacja odpowiedzi była naszą reakcją na informacje, że postępowania karne są wszczynane wobec sprawców, którzy wrócili do domu przed okresem zakończenia trwania środka karnego na prośbę lub za zgodą pokrzywdzonej. Obecnie obowiązujący Kodeks karny nie przewiduje okoliczności ekskulpującej i skazany, który „zbyt wcześnie wrócił do domu” realizuje swoim zachowaniem ustawowe znamiona czynu zabronionego opisanego w przepisie art. 244 k.k.³⁷ Jeśli chodzi o wskazane okresy, to najczęściej wybieraną odpowiedzią był dożywotni nakaz opuszczenia lokalu – 23,5% ankietowanych uznało to za właściwe rozwiązanie. Może to oznaczać, że pokrzywdzeni upatrują w tym środku ważne narzędzie zabezpieczenia ich bezpieczeństwa i nie chcieliby, aby bezpieczeństwo to było zapewnione tylko na pewien określony z góry

³⁵ Por. w tym zakresie J.M. Wolińska, K. Olejniczak, *Geneza i dynamika psychologiczna zjawiska przemocy w rodzinie* [The genesis and psychological dynamics of domestic violence] [w:] P. Szczukiewicz (red.), *Przemoc...*, op. cit., s. 14.

³⁶ E. Bielawska-Batorowicz, L. Golińska, *Przemoc...*, op. cit., s. 85.

³⁷ Por. wyrok Sądu Rejonowego w Elblągu z dnia 28 listopada 2016 r., sygn. akt II K 745/16 [The judgment of the Regional Court in Elbląg from 28 November 1973, ref. act II K 745/16], [http://orzeczenia.ms.gov.pl/details/\\$N/151010100001006_II_K_000745_2016_Uz_2016-11-28_001](http://orzeczenia.ms.gov.pl/details/$N/151010100001006_II_K_000745_2016_Uz_2016-11-28_001) [dostęp: 15.11.2017] oraz wyrok Sądu Okręgowego w Poznaniu z dnia 6 lipca 2017 r., sygn. akt IV Ka 524/17 [The judgment of the District Court in Poznań from 6 July 2017, ref. act IV Ka 524/17], [http://orzeczenia.ms.gov.pl/details/\\$N/153510000002006_IV_Ka_000524_2017_Uz_2017-09-08_001](http://orzeczenia.ms.gov.pl/details/$N/153510000002006_IV_Ka_000524_2017_Uz_2017-09-08_001) [dostęp: 15.11.2017].

czas, ale już na zawsze. Okres krótszy od ustawowego – do roku – wybrało 9,4% ankietowanych, natomiast do pięciu lat i dłużej – odpowiednio 8,2% i 10,6%. Równocześnie 37,6% ankietowanych chciałoby, aby sąd oceniał, czy skazany może wrócić do domu, a 14,1% ankietowanych decyzję w tym zakresie oddałoby pokrzywdzonemu. Oznacza to, że nieco ponad połowa ankietowanych (51,7%) uważa, że środek ten powinien mieć elastyczny charakter – niezależnie od orzeczonego czasu trwania – i w każdej chwili powinna istnieć możliwość jego skrócenia. Również i tu – co warto podkreślić – większość z tych osób uważa, że decyzję powinien podejmować sąd, a nie pokrzywdzony.

Kolejną ważną kwestią związaną z omawianym środkiem jest sytuacja faktyczna sprawcy, wobec którego środek ten jest orzekany i stan prawny zamieszkiwanego wspólnie lokalu. Intencją kolejnych pytań było zbadanie, czy zdaniem pokrzywdzonych i potencjalnych pokrzywdzonych istotne powinno być – dla orzeczenia środka – czy sprawca ma gdzie mieszkać i czy jest właścicielem mieszkania lub domu, który ma opuścić. Znakomita większość (62,4%) ankietowanych uznała, że „kara powinna być orzeczona niezależnie od tego, czy sprawca ma inne lokum, czy nie”. Natomiast 27% ankietowanych uważa, kara taka powinna być orzeczona, ale z równoczesnym zapewnieniem mieszkania socjalnego dla sprawcy. Dla 10,6% ankietowanych przesłanką zastosowania środka jest m.in. ustalenie, że skazany ma gdzie mieszkać. Ponadto 65,9% uważa, że orzeczenie nakazu powinno być dopuszczalne także wtedy, gdy jedynym właścicielem mieszkania lub domu jest sprawca przestępstwa znęcania się. Tylko 7% badanych jest przeciwnego zdania. Ciekawy jest jednak trzeci wynik badania związany z pytaniem o status prawny mieszkania lub domu. Otóż 27,1% ankietowanych przyznało, że nie wie, czy prawo własności mieszkania lub domu powinno mieć znaczenie. To sytuacja dość wyjątkowa, gdy ankietowani w tak dużej liczbie otwarcie zaznaczają kategorię odpowiedzi „nie wiem”, zwłaszcza gdy chodzi o poglądy. Przypomnijmy bowiem, że pytałyśmy nie o stan prawny, ale jak – według rzeczywistych i potencjalnych pokrzywdzonych – być powinno. Być może respondenci mieli w takim razie świadomość problemów, które mogłyby wyniknąć dla nich przy pozostaniu w domu, który nie stanowi ich własności, np. w zakresie podpisania umów o dostawę mediów czy w razie sprzedania nieruchomości przez sprawcę. Ostatecznie przyjąć należy, że większość ankietowanych chciałaby orzekania środka nakazu opuszczenia lokalu niezależnie od stanu faktycznego i prawnego sprawcy, uznając prawdopodobnie, że to sprawca jest winny całej sytuacji, zatem trudności i kłopoty, które go spotkają (brak miejsca do zamieszkania) nie mogą stanowić przeszkody w orzeczeniu środka, zwłaszcza gdy na drugiej szali tej wagi kładziemy bezpieczeństwo członków rodziny, co potwierdzają odpowiedzi na dalsze pytania.

W obecnym stanie prawnym, jak o tym była mowa, środek karny w postaci nakazu opuszczenia rodziny można orzec w razie skazania za przestępstwo przeciwko wolności seksualnej lub obyczajności na szkodę małoletniego lub inne przestępstwo przeciwko wolności oraz w razie skazania za umyślne przestępstwo

z użyciem przemocy, w tym zwłaszcza przemocy wobec osoby najbliższej, natomiast jako środek probacyjny w przypadku skazania za jakiegokolwiek przestępstwo. Następne pytanie dotyczyło związku orzekanego środka z rodzajem przestępstwa popełnianego przez sprawcę. Ankietowani swoje odpowiedzi sformułowali następująco: 63,5% uznało, że podstawą zastosowania środka nakazu opuszczenia mieszkania powinno być przestępstwo znęcania się nad członkiem rodziny, 48,2% – przestępstwo seksualne przeciwko członkom rodziny, 7,1% – niealimentacja, 45,9% – jakiegokolwiek przestępstwo przeciwko rodzinie, 5,9% – jakiegokolwiek przestępstwo przeciwko komukolwiek³⁸. Co ciekawe, aż 22,4% ankietowanych uważa, że podstawą orzeczenia powinno być także nadużywanie alkoholu (przy czym jedna z ankietowanych dodała, że gdy sprawca odmawia leczenia). Zatem zdecydowanie przeważają rozmaite czyny popełniane przeciwko rodzinie (choć nie wszystkie karalne), co ponownie świadczy o tym, że środek ten ma (zdaniem pokrzywdzonych) pełnić jedną ważną funkcję – zapewniać bezpieczeństwo członkom rodziny. Tezę tę potwierdza fakt, że tylko niecałe 6% badanych wskazało, iż przesłanką nakazu powinno być jakiegokolwiek przestępstwo.

Ostatnią poruszoną kwestią (choć wcale nie najmniej istotną) jest zagadnienie funkcji jaką – zdaniem pokrzywdzonych – środek w postaci nakazu opuszczenia lokalu ma pełnić. Nie budzi zdziwienia, że najczęściej (w 61,2% przypadków) ankietowani wskazywali, że nakaz ten „ma zapobiegać dalszym przestępstwom sprawcy przeciwko rodzinie”. Mniejsze znaczenie ankietowani upatrują w tzw. prewencji indywidualnej. Odpowiedź, że środek ten „ma być «wstrząsem» dla sprawcy, aby przemyślał, jak traktuje najbliższe osoby”, wskazano w 38,8% przypadków. W dalszej kolejności zaznaczano odpowiedzi: „ma być odpłatą za krzywdę, którą sprawca spowodował” (18,8%) oraz „ma stanowić sygnał/ostrzeżenie dla innych, aby zobaczyli, czym się kończy znęcanie nad członkiem rodziny” (16,5%). Tylko jedna osoba ankietowana zdecydowała się uzupełnić otwarty katalog zaproponowanych odpowiedzi, pisząc, iż nakaz opuszczenia lokalu przez sprawcę „ma służyć temu żeby nie było jak do tej pory że kobieta z dziećmi musi opuszczać lokal a gnojek który się znęca spokojnie sobie mieszka” (zachowana została pisownia oryginalna). Przytoczone odpowiedzi naszych respondentów świadczą o tym, że społeczny odbiór tego nowego środka pokrywa się zasadniczo z intencjami ustawodawcy. Charakter zabezpieczający jest niewątpliwie cechą wielu środków karnych, najsilniej zaś ujawnia się właśnie w nakazie opuszczenia lokalu. Wśród badanych silna jest też wiara w oddziaływanie korekcyjne prawa karnego, chociaż może w tym przypadku ankietowani wierzą nie tyle w samo prawo karne, ile w otrzeźwiający charakter pozbawienia sprawcy domu – zarówno jako miejsca zamieszkania, jak i grona najbliższych mu osób. Nakazowi przydawana jest również funkcja sprawiedliwościowa (retrybutywna) i prewencja powszechna (ogólna), jednak w daleko mniejszym stopniu. Ostatecznie stwierdzić należy, że ankietowani widzą

³⁸ Tu ankietowani mogli zaznaczyć kilka odpowiedzi.

w nakazie opuszczenia lokalu wszystkie klasyczne funkcje, o których wspomina się w prawie karnym, przy czym – z pewnością z uwagi na charakter środka – nieco inaczej rozmieszczają akcenty. Jeśli jednak przyjmiemy, że zabezpieczenie bezpieczeństwa rodziny jest pewną emanacją funkcji eliminacyjnej, wtedy wypowiedzi ankietowanych staną się bardzo bliskie akademickim rozważaniom dotyczącym funkcji prawa karnego i środków wymierzanych w jego ramach.

Ankiety wypełniane przez ekspertów składały się z 12 pytań, przy czym część stanowiła pytanie otwarte – wymagające uzupełnienia przez ankietowanego. Siłą rzeczy część pytań była taka sama, jak dla pokrzywdzonych, co pozwoliło porównać wyniki w tym zakresie. Ponieważ ankiety te skierowane zostały do osób pracujących z ofiarami przestępstwa znęcania się, dodatkowe pytania odwoływały się do ich doświadczeń zawodowych. Założyliśmy bowiem, że dotychczasowa praktyka pozwoliła im na sformułowanie pewnych ogólniejszych ocen odnośnie do analizowanego środka. W ankietach tych zachowałyśmy to samo nazewnictwo (niezgodne z aktualnym stanem prawnym) – tzn. nakaz opuszczenia lokalu określany był jako „kara”.

Wszyscy ankietowani – 35 osób – zajmowali się pokrzywdzonymi przestępstwem znęcania się; tylko jedna osoba z tego grona nie wiedziała, że sąd może orzec w wyroku skazującym środek w postaci nakazu opuszczenia lokalu. I tylko jedna osoba (inna) nie była w stanie powiedzieć, czy jej zdaniem wprowadzenie takiego środka do Kodeksu karnego było rozwiązaniem słusznym; reszta ankietowanych (34 osoby) pozytywnie oceniała wprowadzenie możliwości orzeczenia przez sąd takiego środka.

Bardzo ważne, w naszym przekonaniu, są pytania o dostrzeżone wady. Z jednej strony pytałyśmy, czy doświadczenie pracy z osobami pokrzywdzonymi pozwala ankietowanemu dostrzec jakieś wady wskazanego środka penalnego i prosiłyśmy o wymienienie takich wad. Kolejne pytanie dotyczyło wad zgłaszanych profesjonalistom przez samych podopiecznych. Niemal 43% ankietowanych nie dostrzegło wad w obowiązujących regulacjach prawnych odnośnie do nakazu opuszczenia lokalu, a trzy osoby w ogóle na to pytanie nie odpowiedziały. Natomiast całkiem spora część ankietowanych profesjonalistów – 48,6% – widzi wady w funkcjonowaniu przepisów dotyczących nakazu. W ramach swobodnych wypowiedzi ankietowanych padały zarzuty, które można zagregować w czterech kategoriach. Najczęściej niedostatków upatrywano w samej praktyce stosowania środka, pisząc, że jest on wymierzany za rzadko, w wyjątkowych sytuacjach. W wypowiedziach ankietowanych pojawiały się frazy: „przepis nie działa”, „w swojej pracy nie spotkałam się, aby środek ten był stosowany”. Podobną grupę stanowią wypowiedzi odnoszące się do trudności związanych z uzyskaniem orzeczenia, w którym środek ten zostanie zastosowany. Ankietowani pisali, że zbyt długi jest okres „załatwiania nakazu”, wyjątkowo okres oczekiwania jest krótki, ale tylko wtedy, gdy nastąpiło zatrzymanie w czasie interwencji. Inny praktyczny aspekt dostrzeżony został przez jednego profesjonalistę, który zauważył, że istnieje możliwość nadużycia tego instrumentu

w celu pozbycia się osoby niechcianej, mimo że nie jest ona sprawcą przemocy domowej. Za wadę tego środka jeden profesjonalista uznał eskalację przemocy w okresie od wydania wyroku do jego realizacji. Do niedostatków o charakterze prawnym zaliczyć należy zgłaszane wątpliwości dotyczące możliwości zastosowania nakazu opuszczenia lokalu, gdy sprawca jest właścicielem mieszkania. Należy podkreślić, że w doktrynie jednolicie przyjmuje się, iż nie jest to przeszkoda w orzeczeniu środka³⁹. Wątpliwości osób zawodowo zajmujących się pracą z pokrzywdzonymi świadczą jednak o tym, że nie jest to wiedza powszechna.

Podopieczni, z którymi mieli kontakt ankietowani przez nas profesjonaliści, również dostrzegali wady omawianego rozwiązania. 40% ankietowanych profesjonalistów otrzymywało od podopiecznych uwagi krytyczne odnośnie do nakazu opuszczenia lokalu. Podopieczni ci po części wskazywali te same wady, tzn. że stosowany jest za rzadko i zbyt długi jest okres oczekiwania na jego zastosowanie, zarzucając odpowiednim instytucjom opieszałość. Ponadto jednak podnosili kwestię trudności w jego egzekwowaniu i to, że jest nieskuteczny, tzn. ofiara i tak musi opuścić lokal. Sporadycznie pojawiała się uwaga, że zbyt krótki jest okres trwania środka. To ostatnie spostrzeżenie, nawiązujące już nie do praktyki stosowania, a bardziej do normatywnego kształtu środka, jest spójne z wynikami uzyskanymi bezpośrednio od rzeczywistych i potencjalnych pokrzywdzonych, którzy – o czym była wyżej mowa – w dużej części domagają się dożywotniego nakazu opuszczenia lokalu przez sprawcę. Równocześnie 54,2% profesjonalistów odpowiedziało, że ich podopieczni nie zgłaszali im żadnych zastrzeżeń odnośnie do środka nakazu opuszczenia lokalu (a dwie osoby nie udzieliły odpowiedzi na to pytanie).

Z wypowiedzi ekspertów wynika, że zasadniczo wad środka nakazu opuszczenia lokalu upatrują wyłącznie w praktyce stosowania, a raczej niestosowania tego środka. Spostrzeżenia te winny zainicjować badania wśród sędziów na temat przyczyn braku większej częstotliwości zastosowania omawianego środka. Tezę tę potwierdzają odpowiedzi na kolejne pytanie zadane ekspertom, w którym pytałyśmy, czy w ich ocenie środek ten jest orzekany zbyt rzadko, zbyt często lub stosownie do potrzeb. Aż 82,9% ankietowanych uznało, że środek nakazu opuszczenia lokalu stosowany jest przez sądy za rzadko, a tylko 5,7% – adekwatnie do potrzeb. Ponadto 11,4% ankietowanych profesjonalistów nie miało wyrobionego zdania na ten temat. Odczucia profesjonalistów potwierdzają dane statystyczne, w świetle których prawdziwa jest teza o małej częstotliwości stosowania środka, chociaż liczba ta sukcesywnie wzrasta. Tytułem przykładu nakaz opuszczenia lokalu w ramach

³⁹ Tak: R.A. Stefański [w:] idem (red.), *Kodeks karny. Komentarz* [Penal Code. Comments], C.H. Beck, Warszawa 2012, s. 376; podobnie idem, *Nowe środki probacyjne* [New probationary measures], „Prokuratura i Prawo” 2006, nr 4, s. 28; J. Skupiński, J. Mierzwińska-Lorencka [w:] R.A. Stefański (red.), *Kodeks karny. Komentarz* [Penal Code. Comments], C.H. Beck, Warszawa 2012, s. 541–542; A. Ziółkowska [w:] V. Konarska-Wrzonek (red.), *Kodeks karny. Komentarz* [Penal Code. Comments], Wolters Kluwer, Warszawa 2016, s. 268–269.

środka zapobiegawczego w postępowaniu przygotowawczym w 2017 r. orzekany był 3 761 razy⁴⁰, podczas gdy w 2011 r. – zaledwie 849 razy⁴¹. Dla porównania można wskazać, że o tymczasowe aresztowanie występowano w tym samym roku 18 750 razy, natomiast o dozór policji – 28 675 razy⁴². Jeżeli chodzi o nakaz opuszczenia lokalu orzekany na podstawie k.k., w 2010 r. sądy powszechne wobec sprawców przemocy w rodzinie orzekały środki karne w postaci nakazu opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym – w 20 przypadkach, natomiast w postaci zobowiązania probacyjnego – w 236 przypadkach⁴³.

Pozostałe pytania zadawane profesjonalistom były zbieżne z pytaniami zadanymi pokrzywdzonym. Na pytanie o inicjatywę w orzekaniu środka nakazu opuszczenia lokalu otrzymaliśmy podobne odpowiedzi, tylko waga poszczególnych z nich jest nieco inna. Również i w tej grupie znakomita większość – 68,6% – uważa, że środek ten powinien być stosowany zawsze, gdy sąd uzna to za stosowne (niezależnie od stanowiska pokrzywdzonego). Stanowisko pokrzywdzonego powinno być wiążące według 22,9% ankietowanych profesjonalistów. Natomiast tylko 8,5% z nich decyzyjnie w tym zakresie oddałoby prokuratorowi. Jak widać, w tej grupie zaufanie wobec sądu jest niepomiaralnie większe. Być może osoby profesjonalnie zajmujące się sprawami przemocy domowej widzą niebezpieczeństwa nadużycia prawa w sytuacji, gdy decydujące znaczenie dla zastosowania środka miałyby osoby pokrzywdzone. Z jednej strony może chodzić o wykorzystanie tego instrumentu prawnokarnego do pozbycia się niechcianego partnera, z drugiej jednak – widoczne jest prawdopodobieństwo wpływania sprawcy na ofiarę celem zaniechania złożenia stosownego wniosku. Przede wszystkim jednak eksperci mają prawdopodobnie świadomość dużej chwiejności emocjonalnej osób pokrzywdzonych przemocą, spowodowanej głębokim zranieniem⁴⁴.

Zaskakująca jest także pewna zbieżność poglądów w obu badanych grupach co do postulowanego czasu trwania środka. Otóż również profesjonaliści najczęściej

⁴⁰ Sprawozdanie z działalności powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury w sprawach karnych za rok 2017 [Report on the work of general organisational units of the prosecutor's office in criminal cases for 2017], <https://pk.gov.pl/wp-content/uploads/2018/04/sprawozdanie-PK-P1CA.pdf> [dostęp: 24.06.2018].

⁴¹ MPiPS: *nakaz opuszczenia mieszkania przez sprawcę przemocy sprawdza się* [The Ministry of Family, Labour, and Social Policy: The order for a perpetrator of violence to vacate a residence is effective], Prawo.pl, 16.01.2013, <http://www.lex.pl/czytaj/-/artykul/mpips-nakaz-opuszczenia-mieszkania-przez-sprawce-przemocy-sprawdza-sie-1> [dostęp: 24.06.2018].

⁴² Sprawozdanie..., op. cit.

⁴³ Odpowiedź podsekretarza stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości na interpelację nr 2225 w sprawie ustawy z dnia 10 czerwca 2010 r. o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie oraz niektórych innych ustaw [The response of the Undersecretary of State in the Ministry of Justice to Interpellation No. 2225 regarding the Act of 10 June 2010 amending the Act on Counteracting Domestic Violence and certain other acts], Sejm Rzeczypospolitej Polskiej, <http://www.sejm.gov.pl/sejm7.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=04940D15> [dostęp: 16.11.2017].

⁴⁴ P. Szczukiewicz, A. Kozik, *Osobowość...*, op. cit., s. 40.

oczekiwali możliwości orzeczenia środka opuszczenia lokalu na zawsze (45,7%). Natomiast środek ten do lat pięciu lub dłużej powinien trwać według 5,7% i 2,9% badanych profesjonalistów. Pozostała grupa uważa, że termin ten w ogóle nie powinien być z góry określony. Istotniejsze bowiem dla wielu badanych (również i dla tych, którzy wybierali konkretny okres) jest możliwość elastycznej modyfikacji czasu trwania środka w zależności od postawy sprawcy, którą ocenia sąd, lub od oceny samego pokrzywdzonego. Decyzję co do wspomnianej modyfikacji sądom oddałoby 42,9% wszystkich badanych profesjonalistów, pokrzywdzonym – 5,7%. Porównanie powyższych danych z wynikami uzyskanymi od pokrzywdzonych ujawnia, że profesjonaliści jeszcze częściej niż pokrzywdzeni w dożywotnim nakazie opuszczenia lokalu widzą remedium na problemy przemocowe w rodzinie. Być może w środku tym upatrują też sensowną alternatywę dla kary pozbawienia wolności, która nie musiałaby być orzekana w przypadku trwałej izolacji sprawcy od rodziny.

Podobne wyniki otrzymaliśmy również w przypadku pytań dotyczących statusu faktycznego sprawcy i stanu prawnego lokalu. W opinii 88,6% badanych profesjonalistów środek powinien być orzekany niezależnie od tego, czy sprawca ma inne lokum, czy nie. Żaden z nich nie uważał, że sprawca powinien mieć zabezpieczony lokal socjalny w przypadku orzeczenia nakazu i tylko 8,6% uznało, że sąd powinien zbadać, czy sprawca ma gdzie mieszkać (jedna osoba nie udzieliła odpowiedzi na to pytanie). Również dla znakomitej większości status prawny opuszczanego lokalu nie powinien mieć znaczenia przy podejmowaniu decyzji o zastosowaniu środka. Zdaniem 82,9% ankietowanych profesjonalistów orzeczenie nakazu powinno być dopuszczalne także wtedy, gdy jedynym właścicielem mieszkania lub domu jest sprawca przestępstwa znęcania się. Przeciwnego zdania jest tylko 5,7% ankietowanych. W przypadku profesjonalistów mniejsza jest grupa osób niezdecydowanych – odpowiedź „nie wiem” wybrało 11,4% ankietowanych profesjonalistów (przypomnijmy – wśród pokrzywdzonych było to 27,1%). Niewątpliwie sytuacja faktyczna i prawna sprawcy po orzeczeniu nakazu opuszczenia lokalu należy do najtrudniejszych i najbardziej kontrowersyjnych aspektów tego środka. Mimo świadomości, że sprawca został uznany za winnego przestępstwa znęcania się nad rodziną, wyrzucanie go z domu, którego jest właścicielem, w ocenie wielu wydaje się jednak „karą” zbyt surową.

Eksperci wypowiadali się również na temat przesłanek przedmiotowych zastosowania środka. Równie często wskazywali, że podstawą jego zastosowania powinno być popełnienie przez sprawcę przestępstwa znęcania się nad rodziną oraz przestępstwo seksualne przeciwko członkom rodziny – każdorazowo 57,1%. Jakikolwiek przestępstwo przeciwko członkom rodziny powinno być podstawą zastosowania środka według 54,3% badanych. Niealimentacja taką podstawą winna być w opinii 5,7% badanych. Wśród ankietowanych 11,4% wskazało, że środek ten powinien być stosowany za jakiegokolwiek przestępstwo przeciwko komukolwiek. I wreszcie stosunkowo wielu, bo aż 22,9% profesjonalistów uważa,

że także nadużywanie alkoholu powinno stanowić przesłankę stosowania tego środka, chociaż przecież zachowanie takie jako samoistne przestępstwem w ogóle nie jest. Oznacza to, że także profesjonaliści w nakazie opuszczenia lokalu widzą ważne narzędzie rozwiązywania problemów rodzinnych, nie tylko tych, które stanowią przestępstwo.

Nie zaskakują też wyniki badań dotyczące funkcji przypisywanych nakazowi opuszczenia lokalu. Zdecydowana większość – 91,4% badanych – uważa, że orzeczenie tego nakazu ma zapobiegać dalszym przestępstwom sprawcy przeciwko rodzinie. Prewencja indywidualna i ogólna ma dla profesjonalistów daleko mniejsze (choć podobne) znaczenie. 22,9% z nich uważa, że nakaz taki ma być „wstrząsem” dla sprawcy, aby przemyślał, jak traktuje najbliższe osoby, natomiast dla 20% badanych ma stanowić sygnał/ostrzeżenie dla innych, aby zobaczyli, czym się kończy znęcanie nad członkiem rodziny. Tylko 8,6% ankietowanych widzi możliwość realizacji przez ten środek funkcji sprawiedliwościowej – wybrali oni odpowiedź: „nakaz ma być odpłatą za krzywdę, którą sprawca spowodował”. W swobodnych wypowiedziach ekspertów znalazły się sformułowania, które nie są innymi postulowanymi funkcjami, a jedynie powtórzeniem tych zaproponowanych przez autorki ankiety. Jako reprezentatywne wskazać można: „ma dać pokrzywdzonym poczucie bezpieczeństwa” czy „to sprawca ma ponieść karę nie osoba doświadczająca przemocy, która opuszcza dom szukając schronienia w ośrodku”. Nie ma zatem wątpliwości, że ankietowani widzą w nakazie opuszczenia lokalu środek o charakterze zabezpieczającym. I jest to oczywiście słuszna interpretacja woli ustawodawcy. Musi jednak ponownie pojawić się pytanie, czy poprzez środki karne powinniśmy naprawiać niedostatki ładu społecznego – czyli dysfunkcjonalność rodzin przy równoczesnym braku ekonomicznych możliwości rozstania.

Wnioski

Czas zatem odpowiedzieć na pytanie, czy stan prawny odpowiada społecznym oczekiwaniom osób pokrzywdzonych w badanym zakresie oraz czy uzasadniony jest ewentualny dysonans w tym obszarze.

Nie ma wątpliwości, że w świetle współczesnych badań psychologicznych instrument interwencyjny w postaci środka karnego prowadzący do izolacji jest niezbędny dla doraźnego bezpieczeństwa ofiary i długofalowego naprawiania krzywd⁴⁵.

Przede wszystkim zauważyć należy, że potwierdza się teza, iż jednym ze społecznych problemów polskich rodzin są problemy mieszkaniowe, a może

⁴⁵ P. Szczukiewicz, *Pomoc psychologiczna osobom doświadczającym przemocy domowej* [Psychological help for people experiencing domestic violence] [w:] idem (red.), *Przemoc...*, op. cit., s. 78–85.

szerzej – ekonomiczne, które nasilają się w przypadku konfliktu. Konieczność przebywania w jednym lokalu ze sprawcą przestępstwa przeciwko rodzinie należy niewątpliwie do przeżyć traumatycznych, a równocześnie jest symptomem pewnej patologii społecznej i niewydolności systemu wsparcia rodziny. Z wypowiedzi udzielonych w ankiecie wynika, że nakaz opuszczenia lokalu powinien być orzekany na podstawie szerszego katalogu przesłanek (tzn. czynów, chociaż nie zawsze przestępstw popełnianych przez sprawców), na dłuższy czas (najlepiej dożywotnio), z możliwością modyfikacji, przy równoczesnym zapewnieniu lepszej egzekucji wykonania tego środka.

Czy oczekiwania takie powinny być przez ustawodawcę uwzględnione? Z pewnością po części tak. Wydaje się jednak, że prawo karne i jego instrumenty nie mogą rozwiązywać wszystkich problemów społecznych. Zatem środek w postaci nakazu opuszczenia lokalu nie może służyć usuwaniu na zawsze współmałżonka lub partnera skonfliktowanego z rodziną. Nie można bowiem dopuścić do sytuacji, że niewydolność finansowa rodzin i państwa, uniemożliwiająca zapewnienie nowego lokum jednemu ze współmałżonków lub partnerów, sanowana będzie rozwiązaniami prawnokarnymi, zwłaszcza że naruszenie zakazów i nakazów orzekanych wyrokiem sądowym generować może oskarżenie o kolejne przestępstwo. Zatem postulat o dożywotnim nakazie opuszczenia lokalu z pewnością nie zasługuje na uwzględnienie. Nieco inaczej ma się rzecz z postulatem elastyczności. Co do zasady pozwalałby on na dostosowanie kształtu reakcji penalnej do aktualnych relacji panujących w rodzinie. Możliwość jego swobodnej modyfikacji kłóci się jednak z zasadą prawa karnego *res iudicata*. Prawdą jest jednak, że i w obecnym prawie karnym mamy kilka instytucji nieco tę zasadę osłabiających (choćby kara łączna czy zwolnienie warunkowe). Jednak zrealizowanie takiego oczekiwania, skądinąd słusznego – tj. wprowadzenia możliwości skracania orzeczonego środka – wymagałoby większych zmian systemowych, zwłaszcza w obszarze środków karnych i obowiązków probacyjnych.

Do myślenia powinien dać zarzut ankietowanych o zbyt niskiej częstotliwości orzekania środka. Przede wszystkim podkreślić należy, że już na etapie postępowania przygotowawczego możliwe jest orzeczenie nakazu opuszczenia lokalu w ramach środka zapobiegawczego. Konieczne jednak wydaje się sprawdzenie, dlaczego tak rzadko nakaz taki jest stosowany (na każdym etapie postępowania).

Powstaje wreszcie pytanie o celowość pozostawienia w systemie prawnokarnym wielości instrumentów służących okresowemu pozbawieniu skazanego możliwości mieszkania z pokrzywdzonym. Nie budzą wątpliwości równoległe regulacje w strukturze środków zapobiegawczych, gdyż są one orzekane przed prawomocnym zakończeniem postępowania i nie służą określeniu reakcji prawnokarnej na popełnione przestępstwo, a jedynie zabezpieczeniu prawidłowego toku postępowania karnego. Więcej wątpliwości budzi natomiast wkomponowanie nakazu opuszczenia lokalu zarówno w środki karne, jak i zobowiązania probacyjne. Jakkolwiek przesłanki, w związku z którymi instrumenty te mogą znaleźć zastosowanie, są

zakrojone nieco odmiennie, zarówno pod kątem przestępstwa, na jakie środek ten może być reakcją, jak i wymierzonej głównej sankcji, a dodatkowo różnią się też czasem trwania, to powstaje pytanie, czy owa dychotomia rzeczywiście jest niezbędna i czy nie wprowadza jedynie niepotrzebnego zamętu. Być może korzystnie byłoby wyprowadzić nakaz opuszczenia lokalu zarówno ze środków karnych, jak i zobowiązań probacyjnych, doprowadzając do odrębnej regulacji mogącej towarzyszyć wszystkim przestępstwom, niezależnie od wymierzonej kary („głównej”). Istotą nakazu opuszczenia lokalu jest ograniczenie kontaktu sprawcy z pokrzywdzonym, uniemożliwiające mu przebywanie w miejscu stałego pobytu tego ostatniego. Wydaje się, że instrument ten zasługuje na jednolitą, możliwie elastyczną regulację, ułatwiającą zarówno pokrzywdzonym, jak i osobom zawodowo zajmującym się pomaganiem ofiarom przestępstw, zorientowanie się w ramach prawnych jego orzekania, a przede wszystkim jego skuteczną egzekucję.

Bibliografia

- Bielawska-Batorowicz E., Golińska L., *Przemoc w rodzinie* [Domestic violence] [w:] D. Kubacka-Jasiecka, A. Lipowska-Teutsch (red.), *Wobec przemocy* [In the Face of Violence], Wydawnictwo ALL, Kraków 1997, s. 77–88.
- Budyn-Kulik M., *Zabójstwo tyrana domowego. Studium prawnokarne i wiktymologiczne* [The Murder of a Tyrannical Husband. Legal and Victimological Studies], Wydawnictwo Verba, Lublin 2005.
- Dudka K., *Skuteczność instrumentów ochrony praw pokrzywdzonego w postępowaniu przygotowawczym w świetle badań empirycznych* [The Effectiveness of Legal Instruments for the Protection of Victims' Rights during Preparatory Proceedings in the Light of Empirical Research], Wydawnictwo UMCS, Lublin 2006.
- Frątczak E., Mynarska M., *Badania jakościowe na użytek demografii* [Qualitative research in demography], „Studia Demograficzne” 2007, nr 2(152), s. 3–22, https://www.researchgate.net/publication/315054240_BADANIA_JAKOSCIOWE_NA_UZYTEK_DEMOGRAFII [dostęp: 4.12.2018].
- Gruszczyńska B., *Przemoc wobec kobiet w Polsce. Aspekty prawnokryminologiczne* [Violence against Women in Poland. Legal and Criminological Aspects], C.H. Beck, Warszawa 2007.
- Grzyb M., *Hiszpańska ustawa o przemocy ze względu na płeć. Analiza kryminalno-polityczna* [A criminal and political analysis of the Spanish gender violence law], „Archiwum Kryminologii” 2017, T. XXXIX, s. 339–368.
- Hryniewicz-Lach E., *Ofiara w polskim prawie karnym. Interesy ofiary przestępstwa i karno-materiałne instrumenty służące ich zabezpieczeniu* [The Victim in Polish Criminal Law. The Interests of Victims of Crime and Punitive-Material Legal Instruments for Their Protection], C.H. Beck, Warszawa 2017.

- Jarosz E., Nowak A., *Dzieci ofiary przemocy w rodzinie. Funkcjonowanie znowelizowanej ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie* [Children of Victims of Domestic Violence. The Functioning of the Amended Law on Preventing Domestic Violence], Raport Rzecznika Praw Dziecka, Warszawa 2012.
- Jaworska-Wieloch A., *O potrzebie zachowania spójności wokół nakazu opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym* [The need for consistency in regards to an order to vacate premises jointly occupied with a victim] [w:] P. Góralski, A. Muszyńska (red.), *Współczesne przekształcenia sankcji karnych. Zagadnienia teorii, wykładni i praktyki stosowania* [Contemporary Transformations of Criminal Sanctions. Issues regarding Theory, Interpretation, and Practices], Instytut Wydawniczy EuroPrawo, Warszawa 2018, s. 241–257.
- Kaczmarek M., Olejnik I., Springer A., *Badania jakościowe. Metody i zastosowania* [Qualitative Research. Methods and Applications], Wydawnictwo CeDeWu, Warszawa 2013.
- Kowalczyk A., *Obowiązek opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym* [An order to vacate premises jointly occupied with a victim], „Prokuratura i Prawo” 2009, nr 7–8, s. 135–147.
- Królikowski M., Zawłocki R. (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Tom 2. Komentarz do art. 32–116* [The Penal Code. General Section. Volume 2. Commentary on Arts. 32–116], Warszawa 2015, Lex/el.
- Leonieni M., Michalski W., *Efektywność warunkowego umorzenia postępowania karnego w praktyce sądowej* [The Effectiveness of the Conditional Discontinuance of Criminal Proceedings in Court Practice], Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1975.
- Lipowska-Teutsch A., *Przemoc wobec kobiet* [Violence against women] [w:] D. Kubacka-Jasiecka, A. Lipowska-Teutsch (red.), *Wobec przemocy* [In the Face of Violence], Wydawnictwo ALL, Kraków 1997, s. 11–44.
- Sękowska-Kozłowska K., *Ściganie i karanie sprawców przemocy wobec kobiet i przemocy domowej. Konwencja Stambulska a polskie prawo* [The prosecution and punishment of perpetrators of violence against women and domestic violence. The Istanbul Convention and Polish law] [w:] *Przeciwdziałanie przemocy wobec kobiet, w tym kobiet starszych i kobiet z niepełnosprawnościami. Analiza i zalecenia* [Counteracting Violence against Women, including Older Women and Women with Disabilities. An Analysis and Recommendations], Biuletyn Rzecznika Praw Obywatelskich, Warszawa 2013, s. 30–40.
- Skupiński J., Mierzwińska-Lorencka J. [w:] R.A. Stefański (red.), *Kodeks karny. Komentarz* [Penal Code. Comments], C.H. Beck, Warszawa 2012, s. 540–554.
- Skupiński J., *Warunkowe skazanie w prawie polskim i na tle porównawczym* [Conditional Conviction in Polish Law and in a Comparative Study], Oficyna Naukowa, Warszawa 1992.
- Spurek S., *Izolacja sprawcy przemocy w rodzinie od ofiary* [Isolating the perpetrator of domestic violence from the victim], „Prokuratura i Prawo” 2013, nr 7–8, s. 147–156.

- Spurek S., *Komentarz do ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie* [A Commentary on the Act on Counteracting Domestic Violence], Wolters Kluwer, Warszawa 2008.
- Spurek S., *Krajowy Program Przeciwdziałania Przemocy w Rodzinie* [The National Programme for the Prevention of Domestic Violence], „Jurysta. Magazyn Prawniczy” 2006, nr 11, s. 12–13.
- Stefański R.A. [w:] idem (red.), *Kodeks karny. Komentarz* [Penal Code. Comments], C.H. Beck, Warszawa 2012, s. 373–384.
- Stefański R.A., *Nowe środki probacyjne* [New probationary measures], „Prokuratura i Prawo” 2006, nr 4, s. 24–29.
- Szczukiewicz P., *Przeżywanie wartości u ofiar przemocy w rodzinie* [Experiencing values by victims of domestic violence] [w:] J. Mizińska, M. Kociuba (red.), *Przemoc i filozofia* [Violence and Philosophy], Wydawnictwo UMCS, Lublin 2004, s. 135–142.
- Szczukiewicz P., Kozik A., *Osobowość kobiet doświadczających przemocy w związku partnerskim* [The personality of women experiencing violence in their relationship] [w:] P. Szczukiewicz (red.), *Przemoc domowa. Wybrane zagadnienia* [Domestic Violence. Selected Issues], Wydawnictwo MAD, Lublin 2007, s. 33–41.
- Szczukiewicz P., *Pomoc psychologiczna osobom doświadczającym przemocy domowej* [Psychological help for people experiencing domestic violence] [w:] P. Szczukiewicz (red.), *Przemoc domowa. Wybrane zagadnienia* [Domestic Violence. Selected Issues], Wydawnictwo MAD, Lublin 2007, s. 75–86.
- Szeleszczuk D., *Środki karne w świetle nowelizacji Kodeksu karnego z dnia 20 lutego 2015 roku* [Penal measures in the light of the amendments to the Criminal Code of 20 February 2015], „Studia Prawnicze KUL” 2015, nr 4(64), s. 75–88.
- Wolińska J.M., Olejniczak K., *Geneza i dynamika psychologiczna zjawiska przemocy w rodzinie* [The genesis and psychological dynamics of domestic violence] [w:] P. Szczukiewicz (red.), *Przemoc domowa. Wybrane zagadnienia* [Domestic Violence. Selected Issues], Wydawnictwo MAD, Lublin 2007, s. 9–18.
- Ziółkowska A. [w:] V. Konarska-Wrzošek (red.), *Kodeks karny. Komentarz* [Penal Code. Comments], Wolters Kluwer, Warszawa 2016, s. 268–281.

Źródła internetowe

- Explanatory Report to the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence*, Istanbul, 11.V.2011 (Council of Europe Treaty Series, No. 210), <https://rm.coe.int/16800d383a> [dostęp: 4.12.2018].
- MPiPS: *nakaz opuszczenia mieszkania przez sprawcę przemocy sprawdza się* [The Ministry of Family, Labour, and Social Policy: The order for a perpetrator of violence to vacate a residence is effective], Prawo.pl, 16.01.2013, <http://www.lex.pl/czytaj/-/artykul/mpips-nakaz-opuszczenia-mieszkania-przez-sprawce-przemocy-sprawdza-sie-1> [dostęp: 24.06.2018].

Akty prawne

Konwencja Rady Europy o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej, sporządzona w Stambule dnia 11 maja 2011 r. [Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence], Dz. U. z 2015 r. poz. 961.

Ustawa z dnia 10 czerwca 2010 r. o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie oraz niektórych innych ustaw [Act amending the Act on Counteracting Domestic Violence, and certain other acts, dated 10 June 2010], Dz. U. z 2010 r. Nr 125, poz. 842.

Ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie Kodeksu karnego i niektórych innych ustaw [Act amending the Penal Code and some other acts, dated 20 February 2015], Dz. U. z 2015 r. poz. 396.

Ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie [Act on Counteracting Domestic Violence, dated 29 July 2005], Dz. U. z 2005 r. Nr 180, poz. 1493.

Orzecznictwo

Uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 10 grudnia 2008 r., sygn. akt II KK 106/08 [The justification of the judgment of the Polish Supreme Court from 10 December 2018, ref. act II KK 106/08], OSNwSK 2008/1/2530, s. 989.

Wyrok Sądu Okręgowego w Poznaniu z dnia 6 lipca 2017 r., sygn. akt IV Ka 524/17 [The judgment of the District Court in Poznan from 6 July 2017, ref. act IV Ka 524/17], [http://orzeczenia.ms.gov.pl/details/\\$N/153510000002006_IV_Ka_000524_2017_Uz_2017-09-08_001](http://orzeczenia.ms.gov.pl/details/$N/153510000002006_IV_Ka_000524_2017_Uz_2017-09-08_001) [dostęp: 15.11.2017].

Wyrok Sądu Rejonowego w Elblągu z dnia 28 listopada 2016 r., sygn. akt II K 745/16 [The judgment of the Regional Court in Elblag from 28 November 1973, ref. act II K 745/16], [http://orzeczenia.ms.gov.pl/details/\\$N/151010158200001006_II_K_000745_2016_Uz_2016-11-28_001](http://orzeczenia.ms.gov.pl/details/$N/151010158200001006_II_K_000745_2016_Uz_2016-11-28_001) [dostęp: 15.11.2017].

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 lutego 1973 r., sygn. akt V KRN 582/71 [The judgment of the Polish Supreme Court from 6 February 1973, ref. act V KRN 582/71], OSNWKW 1973/11/139, s. 23–24.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 listopada 1970 r., sygn. akt V KRN 419/70 [The judgment of the Polish Supreme Court from 6 November 1970, ref. act V KRN 419/70], OSNWKW 1971/2/26, s. 33–34.

Varia

Michalska K. (oprac.), *Sprawca przemocy w rodzinie* [fragment], Wydawnictwo Edukacyjne „Parpamedia”, [b.m.] [201-], www.parpa.pl/images/file/Sprawca%20przemocy.docx [dostęp: 24.06.2018].

- Odpowiedź podsekretarza stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości na interpelację nr 2225 w sprawie ustawy z dnia 10 czerwca 2010 r. o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie oraz niektórych innych ustaw [The response of the Undersecretary of State in the Ministry of Justice to Interpellation No. 2225 regarding the Act of 10 June 2010 amending the Act on Counteracting Domestic Violence and certain other acts], Sejm Rzeczypospolitej Polskiej, <http://www.sejm.gov.pl/sejm7.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=04940D15> [dostęp: 16.11.2017].
- Sprawozdanie z działalności powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury w sprawach karnych za rok 2017 [Report on the work of general organisational units of the prosecutor's office in criminal cases for 2017], <https://pk.gov.pl/wp-content/uploads/2018/04/sprawozdanie-PK-P1CA.pdf> [dostęp: 24.06.2018].
- Zespół monitorujący realizację „Miejskiego programu przeciwdziałania przemocy w rodzinie oraz ochrony ofiar przemocy w mieście Mińsk Mazowiecki”, *Przemoc na różnych etapach rozwoju człowieka. Wprowadzenie – czym jest przemoc?*, [dostęp: 24.06.2018].